

PARECER N.º 43/CITE/2007

Assunto: Parecer prévio nos termos do artigo 45.º do Código do Trabalho e dos artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho
Processo n.º 198 – FH/2007

I – OBJECTO

- 1.1.** A CITE recebeu do ..., em 24 de Maio de 2007, pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de flexibilidade de horário, apresentado pela trabalhadora ..., cuja categoria profissional é a de operadora da lavandaria exercendo funções na lavandaria dos ...
- 1.2.** O requerimento da trabalhadora, que deu entrada no ... em 14 de Maio p.p., refere o seguinte:
- *Tem a seu cargo três filhos, um deles com três anos de idade, que faz parte do seu agregado familiar (documento n.º 1 – boletim de nascimento da criança);*
 - *Deixa o seu bebé a cargo da Creche e Jardim-de-infância “...”, da Casa de Pessoal dos ..., que toma conta das crianças das 7h30 às 18h30 (documento n.º 2 – declaração da Creche e Jardim-de-Infância);*
 - O horário de trabalho que lhe foi estipulado é o compreendido entre as 7h00 e as 16h00;
 - *Todos os dias tem que entrar ao serviço, e a hora antes do horário de abertura da creche;*
 - *O pai da criança tem actividade profissional e não se encontra a beneficiar de horário flexível nem a tempo parcial (documento n.º 3 – declaração emitida pela entidade empregadora do progenitor da criança);*
 - *Não se encontra esgotado o prazo máximo de duração deste regime de trabalho, uma vez que a requerente apenas beneficiou de flexibilidade de horário por um período de dois anos (cfr. documento n.º 4);*
 - *Tendo três filhos, o prazo máximo é de três anos, nos termos do artigo 80.º, n.º 1, alínea a) da Regulamentação do Código do Trabalho;*
 - *Nos termos do artigo 45.º do Código do Trabalho, o trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos tem o direito de trabalhar com flexibilidade de horário;*

- *Porque se encontram preenchidos os requisitos legais e regulamentares, designadamente porque a requerente tem um filho com idade inferior a 12 anos, que faz parte do seu agregado familiar, porque o outro progenitor tem actividade profissional e porque não se encontra esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho pretendido, a requerente, de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 80.º da Regulamentação do Código do Trabalho, pretende a passagem ao regime de horário flexível, a partir do dia 11 de Junho de 2007, e pelo prazo de um ano, passando a cumprir o horário fixo das 8 às 17 horas, com descanso semanal ao domingo.*

1.3. Em 18 de Maio de 2007, a trabalhadora toma conhecimento da resposta ao seu requerimento, na qual a entidade empregadora que refere o seguinte:

- *O trabalho na lavandaria dos ..., está organizado por turnos com o objectivo de satisfazer as necessidades do nosso cliente/associado, de acordo com o previsto no contrato celebrado entre as partes;*
- *Para satisfazer as referidas necessidades, a produção está organizada da seguinte forma:*

1.º Turno – 7h00 – 15h30 – 19 trabalhadores

2.º Turno – 8h00 – 16h30 ou 17h00 – 44 trabalhadores

3.º Turno – 15h00 – 23h30 ou 24h00 – 9 trabalhadores

4.º Turno – 15h30 – 24h00 – 25 trabalhadores

Conforme se verifica, durante o primeiro turno de laboração, há um elevado défice de trabalhadores, o que provoca atrasos no processamento da roupa e, conseqüentemente, falta de roupa no ..., designadamente no Serviço de Esterilização.

- *Actualmente, há uma trabalhadora que presta trabalho em regime de flexibilidade de horário e vários trabalhadores solicitaram também a alteração dos seus horários.*
- *Assim, face ao prejuízo que a alteração do horário pretendida acarreta para o normal funcionamento de roupa tratada do nosso associado e porque existem outros trabalhadores que, também com motivos legítimos, solicitaram a alteração dos seus horários e não tendo sido concedida na razão de ser os motivos expostos, não se nos afigura possível conceder a alteração de horário proposta.*

1.4. Em 22 de Maio p.p., a entidade empregadora recebeu apreciação escrita da trabalhadora ao fundamento da intenção de recusa da empresa, na qual refere o seguinte:

- *Fundamenta o ... esta intenção de recusa, desde logo, no prejuízo que a prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário acarreta para o normal fornecimento de roupa tratada e porque existem outros trabalhadores que solicitaram esta alteração e também não lhes foi concedida;*
- *É certo que referem a organização da sua produção e explicitam a divisão dos vários trabalhadores do serviço por turnos, concluindo que durante o primeiro turno de laboração (e actual horário de trabalho da requerente) há um elevado défice de trabalhadores, o que provoca atrasos no processamento de roupa e consequente falta de roupa nos ...;*
- *Referem ainda que há uma trabalhadora que presta trabalho em regime de flexibilidade de horário e que vários trabalhadores solicitaram a sua alteração de horários, não tendo essa solicitação tido provimento;*
- *Em primeiro lugar, o prejuízo alegado por V. Ex.^{as} aparece fundamentado de forma vaga e incompreensivelmente genérica;*
- *Não lograram V. Ex.^{as} clarificar de forma objectiva os reais prejuízos que implicaram a prestação do trabalho da ora apresentante em regime de flexibilidade de horário, desde logo, quantos doentes ficariam prejudicados com a falta de roupa e em que medida o Serviço de Esterilização dos ... ficaria comprometido. Com efeito, os trabalhadores que fazem o 1.º turno e que entram às 7h00 recolhem a roupa deixada do turno da noite e transportam-na para o Serviço de Esterilização, mas apenas se ela estiver disponível, o que nem sempre acontece. Para além desta tarefa específica, são ainda responsáveis por passar na máquina a roupa dos ... e dos outros hospitais. O que, efectivamente atrasa, muitas vezes, o Serviço de Esterilização são atrasos que ocorrem no 4.º turno e não a falta de trabalhadores do 1.º turno;*
- *Para além disso, o facto de não terem concedido o regime de flexibilidade a outros trabalhadores que o requerem não é justificativo para o indeferimento do requerimento da ora apresentante;*
- *O deferimento da pretensão em causa deve ser feito, não por comparação com a situação de outros trabalhadores, mas antes em respeito pela situação concreta e particular da requerente, bem como do respectivo serviço.*

1.5. A entidade empregadora junta ao processo remetido à CITE dois pareceres, emitidos por esta Comissão, relativamente a idênticos pedidos da mesma trabalhadora:

- O primeiro parecer, n.º 16/CITE/2006, emitido em 3 de Março de 2006, refere-se a um pedido efectuado pela trabalhadora *solicitando a prestação de trabalho em*

regime de flexibilidade de horário, com horário compreendido entre as 8.00h e as 17.00h e descanso semanal ao sábado e ao domingo, pelo período de um ano (cfr. 1.1. do parecer n.º 16/CITE/2006), tendo o ... autorizado o referido horário sem, todavia, ter autorizado que o dia de descanso complementar passasse a ser ao sábado, devendo continuar a ser rotativo de segunda-feira a sábado, e autorizando o domingo, por ser o dia de descanso obrigatório.

A CITE deliberou emitir parecer favorável à intenção de recusa parcial apresentada pela empresa, concluindo que a trabalhadora pudesse prestar a sua actividade entre as 8.00h e as 17.00h e devendo o dia de descanso complementar manter-se em regime de rotatividade.

O referido parecer foi aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE, de 3 de Março de 2006, com excepção da representante da CCP, devido a não ter recebido, atempadamente, cópia do projecto de parecer para se poder pronunciar.

- *O segundo parecer, n.º 30/CITE/2007, emitido em 26 de Abril de 2007, refere-se a um pedido efectuado pela trabalhadora solicitando a prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, com horário compreendido entre as 8.00h e as 17.00h e descanso semanal ao domingo, pelo período de dois anos.*

A CITE deliberou emitir parecer favorável à intenção de recusa apresentada pelo ... por se afigurar que se encontram suficientemente concretizados os prejuízos alegados pela entidade patronal e que os mesmos se fundamentam em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa.

O referido parecer foi aprovado por maioria dos membros presentes na reunião da CITE do dia 26 de Abril de 2007, com os votos contra da 2.ª representante efectiva do Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social (MTSS), da representante da Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses (CGTP-IN) e da representante da União Geral de Trabalhadores (UGT), não tendo sido apresentadas declarações de voto.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** *Os n.ºs 1 e 2 do artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelecem que os pais e as mães têm direito à protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país e que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

De igual modo, o disposto na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa preconiza a garantia de realização profissional das mães e dos pais trabalhadores, ao estabelecer que *todos os trabalhadores (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar.*

2.2. A lei ordinária, de forma a concretizar os princípios constitucionais enunciados, prevê, no artigo 45.º do Código do Trabalho, o direito do trabalhador, com um ou mais filhos menores de doze anos, a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário.

O exercício do referido direito encontra-se regulamentado, para os trabalhadores do sector privado, nos artigos 78.º a 82.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

2.3. O n.º 1 do artigo 80.º da referida lei regulamentar dispõe quanto aos requisitos que devem ser observados ao formular o pedido de flexibilidade de horário. Assim, tal regime deve ser solicitado por escrito, com antecedência de trinta dias em relação à data em que se pretende iniciar o exercício do direito; deve ser indicado o prazo previsto durante o qual se pretende gozar o direito, com um limite de dois ou de três anos, no caso de três filhos ou mais, e deve ser apresentada declaração conforme o outro progenitor tem actividade profissional ou está impedido ou inibido de exercer o poder paternal.

2.4. Requerida a pretensão, *o empregador apenas poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço, ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável*¹. Para além do dever de fundamentação da recusa, e sempre que esta ocorra, é ainda obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos precisos termos em que o formulou².

Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo³.

¹ Vide n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

² Vide n.ºs 6 a 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

³ Vide n.º 3 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

- 2.5.** É pois, ao abrigo da aludida legislação, que a entidade empregadora remete à CITE o processo *sub judice*, solicitando parecer prévio à recusa do pedido formulado pela trabalhadora, cuja categoria profissional, conforme referido, é a de operadora de lavandaria.
- 2.6.** Assim, a trabalhadora requereu a atribuição de um horário fixo com início às 8.00h e termo às 17.00h, o que, na prática, corresponde a exercer a prestação da sua actividade no 2.º turno dos quatro existentes no seu local de trabalho. Ora, embora o requerimento da trabalhadora não consubstancie um pedido de flexibilidade de horário, de acordo com o previsto no artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, mas antes a atribuição de um horário fixo, a entidade empregadora aceitou o mencionado requerimento e apresentou os motivos que entendeu por convenientes para o recusar, bem como aceitou a resposta da trabalhadora à exposição de tais motivos e solicitou a esta Comissão o parecer prévio à recusa.
- 2.7.** Refere a empresa que, para satisfação das necessidades do serviço de lavandaria, existem quatro turnos, encontrando-se adstritos, ao 1.º turno, 19 trabalhadores; ao 2.º turno, 44 trabalhadores; ao 3.º turno 9 trabalhadores e, ao 4.º turno, 25 trabalhadores⁴, ou seja, a entidade empregadora alega que, existindo um elevado défice de trabalhadores no 1.º turno, caso concedesse à trabalhadora o horário que pretende, aumentaria tal défice, o que provocaria maior atraso no processamento da roupa e, por consequência, a falta de roupa no Serviço de Esterilização e prejuízo para o serviço.
- Além do motivo *supra*, refere a empresa que uma trabalhadora se encontra a prestar trabalho em regime de flexibilidade e que vários trabalhadores também solicitaram a alteração dos seus horários.
- Esta justificação é em tudo idêntica à do processo anterior, que originou o parecer n.º 30/CITE/2007, favorável à intenção de recusa da entidade empregadora.
- 2.8.** Responde a trabalhadora que o prejuízo alegado pela empresa *aparece fundamentado de forma vaga e incompreensivelmente genérica*, não tendo sido clarificados, de forma objectiva, os reais prejuízos que decorreriam da prestação da sua actividade no horário pretendido, nomeadamente em que medida ficaria comprometido o serviço de esterilização.

⁴ Vide ponto 1.3. do presente parecer.

A trabalhadora alega que o que efectivamente atrasa, muitas vezes, o trabalho no serviço de esterilização é o atraso que ocorre no 4.º turno e não a falta de trabalhadores no 1.º turno.

Mais refere que o facto de a entidade empregadora não ter concedido o regime especial de trabalho solicitado por outros trabalhadores não é justificação para recusar o seu pedido.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Considerando que idêntico pedido formulado pela trabalhadora foi objecto de recusa pela entidade empregadora e culminou na emissão do Parecer n.º 30/CITE/2007, de 26 de Abril p.p., cuja conclusão foi favorável à recusa da entidade empregadora, com base na análise substancial que consta no ponto 2.10. do referido parecer e que se transcreve: *A trabalhadora requer a atribuição de um horário fixo, entre as 8 horas e as 17 horas, com descanso semanal ao domingo. Para satisfazer as necessidades do serviço de lavandaria dos ..., encontram-se 19 trabalhadores, no 1.º turno, 44 trabalhadores no 2.º turno, 9 trabalhadores no 3.º turno e 25 trabalhadores no 4.º turno. Ora, se já existe um elevado défice de trabalhadores no 2.º turno⁵, a ser concedido o horário pretendido pela trabalhadora, será ainda maior o défice, o que provocará um maior atraso no processamento da roupa, e conseqüentemente, falta de roupa no Serviço de Esterilização dos ... Assim, e apesar de a entidade patronal não referir o número de doentes que ficaria prejudicado com a falta de roupa (nem precisava de referir), afigura-se-nos que se encontram suficientemente concretizados os prejuízos alegados pela entidade patronal e que os mesmos se fundamentam em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa.*
- 3.2.** E atendendo a que a fundamentação apresentada pela empresa para recusar o pedido ora em análise é, *ipsis verbis*, a utilizada para recusar o anterior pedido da trabalhadora, a CITE delibera que não é de apreciar a matéria substancial, no âmbito do pedido de parecer *sub judice*, uma vez que, sobre a mesma, já se pronunciou, sob o parecer n.º 30/CITE/2007, em 26 de Abril de 2007.

⁵ Por lapso foi indicado o 2.º turno, quando deveria ter sido indicado o 1.º turno.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 6 DE JUNHO DE 2007, COM AS DECLARAÇÕES DE VOTO DAS REPRESENTANTES DA CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES, DA CIP – CONFEDERAÇÃO DA INDÚSTRIA PORTUGUESA E DA DGAL – DIRECÇÃO-GERAL DAS AUTARQUIAS LOCAIS

DECLARAÇÃO DE VOTO DA CGTP:

A CGTP-IN entende que não resulta demonstrado nos autos que o 2.º turno indicado como tendo 44 trabalhadores possua um “elevado défice de trabalhadores”, tendo em conta que existe uma coincidência de turnos com o 1.º.

Pelo contrário, verifica-se que estes turnos são os que contêm o maior número de trabalhadores. Por outro lado, não resulta demonstrado que prejuízos concretos resultariam para o serviço decorrentes da concessão do horário à trabalhadora tendo em conta que, tal como a mesma alega, não existem elementos concretos que permitam considerar que exista um atraso no serviço de esterilização decorrente do atraso no 1.º turno.

Por outro lado, não pode ocorrer uma recusa em conceder este regime de trabalho à trabalhadora pelo facto de outros trabalhadores terem solicitado também este regime, quando não se comprova nos autos quantos foram efectivamente concedidos e quais foram os impactos que de facto determinaram no serviço.

Em nosso entender não existe motivo justificativo devidamente concretizado que permita a recusa da prestação no horário solicitado.

A representante da CIP declarou considerar extemporânea a declaração de voto da representante da CGTP-IN, tendo sido secundada, nesta opinião, pela representante do Ministro de Estado e da Administração Interna, enquanto Ministro responsável pela área da Administração Local.